

اختصاص محكمة الحقوق العشمانية

القرداحي



[illegible]





# اختصاص

محكمة الحقوق العثمانية

ومقابلة ذلك في القوانين الاجنبية

بقلم

الاستاذ سكري الفردوسي

رئيس دائرة الجراء في محكمة التمييز

وزير العدلية السابق في الجمهورية اللبنانية

مجلة الحقوق



# اختصاص

## محكمة الحقوق العثمانية

ومقابلة ذلك في القوانين الاجنبية

بقلم الاستاذ سكري القرداوي

وزير القضاء اللبناني السابق ورئيس حلقة الجراء في محكمة التمييز اللبنانية

ان الابحاث العلمية Doctrinale البحتة تكاد تكون مجهولة في الشرع العثماني لان اعمال الفقهاء انحصرت في شرح Annotation القوانين فضلاً عن ان الشرع العثماني لا يسهل تبويبه وتفصيله . على ان هذه المهمة وان تكن صعبة فليست مستحيلة . ويظهر لنا انه من مقارنة النصوص بعضها ببعض يمكن الوصول الى كشف الفكرة الاساسية التي بنيت عليها القوانين . واذا تعينت المبادئ الجوهرية لا يصعب في ما بعد استخراج النتائج وهذا ما نرمي اليه بهذا البحث . وموضوعنا الاختصاص الذاتي لمحكمة الحقوق النظامية ، وماهية عدم اختصاصها بالنظر الى المسائل التي هي من اختصاص المحاكم الاستثنائية . وهو موضوع قد أدى في الشرع الفرنسي نفسه الى اختلافات عديدة ونظريات دقيقة

وعلينا ان نتساءل بادىء بدء



اختصاص المحكمة الشرعية والدواوين الروحية تبعاً للدعوى . ومن جهة ثانية  
فليس لمحكمة الحقوق حق النظر وحدها في دعاوى الملكية

قالت المادة الثالثة من قانون حكام الصلح: ينظر حكام الصلح - مما هو  
ضمن اختصاص المحاكم النظامية حقوقية او تجارية على الاطلاق - في دعاوى  
العين التي لا تتجاوز قيمتها خمسة الاف قرش باعتبار الذهب العثماني مئة قرش  
فيظهر بجلاء من هذا النص ان الدعوى الملكية اي الدعوى العينية بغير  
المنقول القائمة على مال لا يتجاوز ٥٠٠٠ آلاف قرش تختص بقاضي الصلح .  
وبهذا المعنى اقصت محكمة التمييز اللبنانية في قرارها المؤرخ في ٢٤ اذار سنة

١٩٢٣ عدد ٨٩

### المبحث في الشبهة الثانية

اختصاص المحكمة البدائية للقضاء بالمسائل الفرعية والدعاوى العارضة

يكفي في الشرع الفرنسي ان تكون المحكمة البدائية ذات اختصاص  
للتظر في المطلب الاصلي حتى يمتد اختصاصها الى جميع الدعوى . وقد نبه  
المؤلفون على انه غير معقول ولا موافق عملياً تجريد القاضي الناظر في احدى  
الدعاوى من حق النظر في اسباب الدفع والدعاوى الفرعية التي تعرض بها  
واضطاراه الى رفع يده عن الدعوى كلما عرض بها امر ليس من اختصاصه .  
وبناء على ذلك يقال : ان قاضي الاصل هو قاضي الفرع ، مع اعطاء لفظة  
الفرع اوسع معانيها . والمقصود ان المحكمة متى تقدم لها دعوى بشكل اصولي  
أصبح لها حق النظر في كل الدعاوى العارضة بسببها ولو كان من حقها ان



نقام لدى محاكم اخرى متى تقدمت كدعوى اصلية . ( طالع بوربوعص : ٥٠ )

v, Bourbeau t VII No95 Radière t,1 p50

ان هذه القاعدة لم يقل بها قانون ما بنص مخصوص ولكنها متحصلة ضمناً من النصوص التي تثبتها في شأن اختصاص سائر المحاكم غير المحكمة البدائية . ودونك النصوص :

قررت المادة الـ ٤٢٦ « ان اراامل التجار وورثتهم يحاكمون امام محكمة التجارة الا اذا اختلف في صفتهم فيعادون الى المحكمة العادية لاجل فصل ذلك . ثم يعادون الى محكمة التجارة للفصل في الاساس

اضف الى ذلك المواد الـ ٦ - ٢ و ٧ - ٣ من قانون ١٢ تموز ١٩٠٥ والمادة الـ ٣٢٧ من القانون المدني . فما هي الحال في القانون المدني العثماني

ان في القانون العثماني نصاً هو المادة الـ ٥٨١ من قانون المحاكمات الحقوقية القائلة « ان الدعاوي العارضة في اثناء المحاكمة سواء من قبل المدعي او المدعى عليه يمكن رؤيتها مع الدعوى الاصلية » . وما من نص غير هذا في الموضوع الجاري البحث عنه

جلاء للبحث وايضاحاً لحقيقة مرمى القاعدة القائلة « قاضي الاصل هو قاضي الفرع » تقصر معناها - وفقاً لبعض الباحثين - على اسباب الدفع المأخوذة من المحاكم فقط كعدم قبول الدعوى والدفع بالاساس . على ان ندرس فيما بعد على حدة الدعاوي العارضة والاضافية والمقابلة وسواها

(١) البحث في اسباب الدفع المأخوذة من المحاكمة ومن الدفاع في الاساس

اما اسباب الدفع هذه والدفاع في الاساس فمن حق القاضي البدائي النظر فيها وان تكن من الامور التي لو عرضت كدعوى مستقلة لخرجت عن

نطاق اختصاصه المألوف نظراً الى الاختصاص المكاني او الاختصاص المطلق  
فهذه قاعدة يقضي بها الادراك السليم . ويمكن استنتاجها من مبادئ  
الحقوق العامة . اذ لو تقدم دفع على طلب لكان جزءاً من الدعوى نفسها  
وعلى المحكمة ان تفصل نقاط الدفع كما تفصل نقاط الاثبات . ولا يمكن تجزئة  
الدعوى الواحدة الى عدة فروع ، وايداع كل فرع الى محكمة مختلفة ( كلاستون

وتيسيه ٧٣٥ ج ١ ) Glaston et Tissier s 1 p, 735

بل ان قاضي الاصل هو قاضي كل الفروع ما لم يقل قانون ما بخلاف  
ذلك ويوجب عليه احالة فرع الى قاضٍ سواه . اذاً كانت الفروع  
المستثناة شذوذاً لا قاعدة

مثال ذلك ليس في الشرع العثماني ما يمنع محكمة الحقوق من فصل نقطة  
وردت في سبيل الدفع ، لنحو البحث في قضية قانونية « شركة تجارية » لو وردت  
دعوى اصلية . لكانت من اختصاص محكمة التجارة

ويمكن محكمة الحقوق ايضاً ان تفصل نقطة اخرى وردت في الدفاع  
وكانت لو وردت كدعوى اصلية من اختصاص قاضي الصلح

وان هذه القاعدة التي قدمنا البحث عنها لا يقف العمل بها في فرنسا الا  
اذا كان هنالك شريعة تقضي باعتبارها مسألة متأخرة ، فترفع المحكمة يدها  
عندئذٍ عن الدعوى الى ان تفصل فيها المحكمة المختصة بالدعوى الفرعية

على ان القانون العثماني — خلافاً للقانون الفرنسي — لم ينص عن  
المسألة المستأخرة Questions préjudiciables ومع هذا اذا نظرنا الى وضع الشريعة  
الاجمالي امكننا ان نستخرج مسألة واحدة مقضياً بها حكماً . لانه معلوم ان  
الشارع العثماني فصل الاختصاص القضائي عن الاختصاص المذهبي فضلاً باتاً

نقص المسائل الشخصية بمحاكم مخصوصة هي المحكمة الشرعية والدواوين الروحية . ولم يرد ان يكون للمحاكم النظامية ادنى سيطرة على الاحوال الشخصية . وان هذا الانفصال كان ظاهراً تماماً من قبل حيث كان مرجع المحكمة الشرعية شيخ الاسلام بينما مرجع المحاكم النظامية وزير القضاء . وهذا ما يذكرنا السد النحاسي القائم في فرنسا بين المحاكم النظامية والمحاكم الادارية مع اختلاف الاسباب في الحالين . واذ كان الشارع لا يحتمل اقل تدخل من قبل المحاكم النظامية في ما هو من اختصاص المحاكم المذهبية وجب عليه ان يرى كل ماله علاقة بالاحوال الشخصية مسألة مستأخرة تجب حالتها الى المحكمة الشرعية

على ان محكمة التمييز في الاستانة قد استقرت على هذا الوجه ، فقضت على المحكمة الحقوقية بان تتوقف عن السير بدعوى الارث متى انكرت صفة الزوجية على المدعية ( ١ حزيران سنة ١٣٢٩ مجموعة قرارات التمييز العثمانية عدد ٥ و ١٩ ايلول سنة ١٣٢٨ في المجموعة نفسها عدد ١٣٧ )  
(ب) البحث في الدعاوى العارضة

هل لمحكمة الحقوق ان تنظر في طلب اضافي *Demande additionnelle* او طلب مقابل *Reconventionnelle* متى كان ذلك من اختصاص محكمة اخرى كالصلحية او التجارية فيما لو تقدم بشكل طلب اصلي  
ان المبادئ الاساسية قضت علينا ان نعترف لمحكمة الحقوق بصلاحيه

### البحث في الشجة الثالثة

اختصاص محكمة الحقوق من حيث الاجراء

لمحكمة الحقوق البدائية وحدها في فرنسا حق النظر في تنفيذ احكامها



اي الاشكال الناشئ عن تنفيذ احكامها حتى بعد الاستئناف متى ابرمت هذه  
 الاحكام ولهذا تدعى محكمة التنفيذ Voir Garsonnet et Cisar Brou t. 1.p.758

ولكن ليس الامر كذلك في الشرع العثماني اذ ما من نص فيه يخول  
 محكمة الحقوق حق الانفراد بحل الصعوبات التي تنشأ عن تنفيذ الاحكام .  
 على انه وفقاً للحقوق العامة : للمحكمة التي اصدرت الحكم ان تنظر في  
 الصعوبات التي تنشأ عن التنفيذ فهي اولى من سواها بحلها . اما في فرنسا  
 فخلافاً لهذا الحق العام وضعت نصوص خصوصية تمنع المحاكم الاستثنائية  
 وخصوصاً محكمة التجارة من النظر في تنفيذ احكامها

قالت المادة ٤٤٢ من الاصول الحقوقية . ان محاكم التجارة لا يجوز  
 لها النظر في تنفيذ احكامها ويجب تفسير لفظة التنفيذ هذه بالتنفيذ الالكراهي

V. Fusier Hermaun — Répertoire Générale de Droit. Français' T. 12 p 732  
 No 968

وكذلك قل عن قضاة الصلح فالمادة ١٣ من القانون الفرنسي الصادر  
 في ١٢ تموز سنة ١٩٠٥ قالت ان لقضاة الصلح ان ينظروا خلافاً للاصل  
 في بعض طلبات الحجز فيستحصل من ذلك ، بطريق الانعكاس ، ان ليس  
 لقاضي الصلح بالجملة حق النظر في سائر الصعوبات الحاصلة من تنفيذ احكامه

V. crémine.- Précis de Procédure civile p. 124

فما دام الامر كذلك وبما انه ليس في الشرع العثماني نص يمنع  
 المحاكم الاستثنائية من النظر في امور الاجراء يجب تطبيق مبادئ الحقوق  
 العامة والاعتراف باختصاص المحاكم الاستثنائية للنظر في هذه المسئلة  
 الا انه من المعلوم ان المحكمة الاستثنائية التي اصدرت الحكم الناشئ

عنه اشكال تنفيذي لا تصلح لحل الاشكال الا اذا كان من ضمن اختصاصها  
 مثال ذلك انه سنداً الى هذا المبدأ وخلافاً لما في الشرع الفرنسي - ليس ما  
 يمنع قاضي الصلح من النظر في الاشكال الناشئ عن احكامه المذكور في المادة  
 ٣٦١١ من قانون الاجراء وهو تقرير هل المحكوم عليه المعترض على الحجز  
 قد ادى ما حكم عليه به وبرئت ذمته

ولمحكمة التجارة الاختصاص نفسه عند ما يطروء اشكال من هذا النوع  
 اذا كان الحكم المطلوب تنفيذه حكماً تجارياً . الا ان دعوى استرجاع  
 الاشياء المحجوزة بحكم تجاري المعتبرة اشكلاً تنفيذياً لا يمكن ان تنظر فيها  
 محكمة التجارة لان هذه المسئلة خارجة بطبيعتها عن اختصاص محكمة التجارة  
 الاستثنائي

وبعكس ذلك ان لقاضي الصلح ان يفصل دعوى استرداد مثل هذه  
 اذا عرضت على اثر حجز بني على حكم منه . وذلك اذا ثبت ان قيمة الاشياء  
المحجوزة والمطالب بها لا تتعدى اختصاصه

### المسئلة الثانية

هل لمحكمة الحقوق القضاء التام

( plénitude de juridiction )

هل خولت محاكم الحقوق تمام القضاء ؟ ان هذه الفكرة مستعارة من  
 الاجتهاد القضائي القديم في فرنسا حيث كانت تطلق هذه التسمية على محاكم  
 الحقوق ازاء المحاكم التجارية  
 وكان يقصد بها ان لمحاكم الحقوق اختصاصاً غير محدود ويشمل كل

الدعاوى الا ما كان من اختصاص المحاكم الصلحية ، والتجارية فيكون في هذه الحال عدم اختصاصها ثانوياً اي ليس لحق القانون

على ان الاجتهاد القضائي الفرنسي في آخر امره اي منذ القرار الصادر في ٥ ت ٢ سنة ١٨٨٩ من محكمة التمييز لم يقبل هذه النظرية الا من بعض الوجوه . وذلك انه قال بعدم اختصاص محكمة الحقوق ( بصورة مطلقة عائدة الى حق القانون ) للنظر في الدعاوى العائدة الى قضاة الصلح . وعلى عكس ذلك قال بصلاحيه المحكمة الحقوقية فيما خص الدعاوى العائدة الى محكمة التجارة ولكن ذلك فيما لو لم يعترض على صلاحيتها في بادى الامر *In limine litis* ودونك الحجة التي تذرع بها محكمة التمييز . فقد قالت :

يصعب اعتبار محكمة احدى النواحي غير صالحة للنظر في دعاوى تجارية بصورة مطلقة ذاتية بالنسبة لمحكمة التجارة القائمة في الناحية عينها في حين انه يكون للمحكمة القائمة في ناحية اخرى خالية من محكمة تجارة حق النظر في الدعاوى التجارية . ومع هذا فان بعض المؤلفين في فرنسا نقدوا الاجتهاد القضائي ذاكرين ان قسمة العمل القضائي بين محاكم الحقوق والتجارة امر من باب التنظيم القضائي الفرنسي فيجب على المحاكم احترامه والوقوف عنده باعتبار كونه من حق القانون

فهل سلك القضاء العثماني هذا المسلك وهل قبل او هل بوسعه ان يقبل فكرة محكمة التمييز في شأن عدم اختصاص محكمة الحقوق للنظر في الدعاوى العائدة الى محاكم التجارة

لا ريب في ان الاعتبار التي بنيت عليها النظرية الفرنسية هي حاصلة في الشرع العثماني ومذكورة في القانون . قالت المادة ١٠١١ من القانون الصادر



في ٥ - ١٧ حزيران سنة ١٨٧٩ : ان محاكم النواحي الحقوقية لها ان تنظر في الدعاوى التجارية وفقاً لقانون التجارة في النواحي التي لا يوجد فيها محاكم للتجارة فلديها اذاً ما يدعى نواة الاختصاص التجاري . ولكن هذا البرهان لا يمكن ان يكون له نفس القوة تجاه شرعنا المحلي لان هنالك نصوصاً تعارض فكرة الاختصاص التام

ففي بادىء الامر لا يمكن الاحتجاج في الشرع العثماني بمقدمات تاريخية مثل التي يدلي بها انصار الاختصاص التام في فرنسا اذ ليس في تركيا ادنى حجة تقليدية يمكن التذرع بها

وفي التالي ان المادة السابعة من القانون الصادر في ١٧ حزيران سنة ١٨٧٩ ومادة ٢٣٣ من قانون المحاكمات الحقوقية تخالف وجهة النظر الفرنسية فالمادة السابعة نقول : على المحاكم الحقوقية ان ترفض الدعاوى التي ليست من اختصاصها وان توغز الى الفريقين ضرورة مراجعة المحكمة المختصة

فمن هذه المادة لا ينتج فقط ان بوسع المحكمة ان تقرر عدم اختصاصها عفواً بل يظهر d'office بصراحة انها ملزمة بذلك ولو لم يطلبه المتدعيان

ولست المادة ٢٣٣ اقل صراحة من ذاك وهي تستغني عن الشرح والايضاح بقولها : اذا رويت الدعوى في غير المحكمة التي تعود اليها اساساً كما اذا رويت في محكمة الحقوق العادية وهي من امور التجارة او في محكمة حقوق عادية او في محكمة نظامية مع انها من المواد الشرعية فينقض الاعلام الذي بني على هذا المنوال ولو لم يقع اعتراض في هذا الخصوص من الفريقين « هذا هو نص القانون

فهل اصاب الشارع بهذا التشديد ؟ اننا نحاول ان نقدر عمله . وبذلك

تصبح الملاحظات الآتية نظرية في شأنه : ولا بد من تجزئة المسئلة لزيادة  
التمكن من درسها . وان نبعث اولاً عن خصوصية محكمة الحقوق للنظر في  
الدعاوي التجارية ثم في الدعاوى العائدة الى قضاة الصلح  
(١) في عدم خصوصية محكمة الحقوق للنظر في الدعاوي التجارية

يلوح لنا ان في نصوص المادة ٢٣٣١ الايجابية imperatives مجالاً للنقد من  
وجهة لحقوق البحتة

فبادىء بدء كل يوافق على القاعدة القائلة ان ليس للمحاكم من اختصاص  
سوى ما منحها اياه القانون

ولماذا ؟ لان الاسباب التي قضت بانشاء المحاكم الاستثنائية مرجعها  
المصلحة العامة بغية الحصول على عدل سريع بسيط صادر عن قضاة ذوي  
معارف اختصاصية

فالاعتراف لمحكمة باختصاص نزعها منها القانون يؤدي الى بلبلة النظام  
الذي اراده الشارع . والى هذا الدليل الراسخ جداً يستند اصحاب الرأي  
المخالف لما يذهب اليه الاجتهاد القضائي وقد مر بنا ذلك

وفوق ذلك حتى يسوغ ايجاد ذلك الاختصاص لا بد من ان تكون  
محكمة التجارة قضاء مختلفاً عن محكمة الحقوق بتأليفها وان تكون اصول المحاكمة  
فيها غير الاصول المتبعة في محكمة الحقوق

ففي فرنسا تجد المحاكم التجارية مؤلفة من تجار منتخبين لاعتقاد الشارع  
الفرنسي وجوب تعيين قضاء اختصاصي للحكم بالدعاوي التجارية ولحسابه  
انهم بمعرفتهم القواعد والعادات التجارية اقرب الى اقامة العدل بهذه المادة من  
القضاة النظاميين

وكان الشرع العثماني فيما خصه قضي اولاً بانشاء محاكم تجارية مؤلفة من رئيس وقاضيين نظاميين وقاضيين دعياً وقتيين وكانا منذ اذاعة وزير القضاء الصادرة في ٤ تشرين الاول سنة ١٣٠٢ ينتخبان من التجار اعضاء غرفة التجارة . على ان هذه الطريقة القائمة باشتراك القضاة النظاميين مع تاجرين معاونين للحكم بالدعاوي التجارية هي طريقة بعيدة عن الانتقاد وقد عمل بها القانون الالماني والقانون المصري ويفضلها اعظم ائمة الاصول الحقوقية

V. Glasson et Tissier T. 1er d, 221

الا انه مهما يكن من الامر فهذا النص قد سقط واصبحت المحاكم مؤلفة من قضاة نظاميين فقط

واذ كانت محاكم التجارة اصبحت من حيث تأليفها كالمحاكم الحقوقية فهل الاصول المتبعة لديها مختلفة عن الاصول الحقوقية ؟ الجواب ايضاً لا  
فمنذ ٢ رجب سنة ١٢٩٧ ( ١٨٨٠ ) سقطت احكام قانون اصول المحاكم التجارية وقضي على محاكم التجارة باتباع الاصول الحقوقية . وهذا غريب جداً لانه من المعلوم ان الدعاوي التجارية تستدعي الاسراع وثقتضي اصولاً مخصوصة سريعة وبسيطة . ولذلك ابى سفراء الدول في استانة ان تدعن رعاياهم بالاصول الحقوقية في الدعاوي التجارية

فاذ كان ذلك كذلك وكانت محاكم التجارة مؤلفة كمحاكم

الحقوق وكانت الاصول المتبعة لدى المكمتين واحدة فلاي سبب موجب ولاي علة قاهرة يُعتبر عدم الاختصاص من قبل محكمة الحقوق ازاء القضايا التجارية — عدم اختصاص مطلقاً وعائداً لحق القانون ؟ ان هنالك تناقضاً بيننا وحيث يوجد هنالك عدم اختصاص اخذاً بالنص الصريح فما يؤسف



## والخلاصة

انه ينتج من هذا البحث العلمي في فلسفة القوانين

١ - ان محكمة الحقوق البدائية هي المحكمة العامة وانها - خلافاً لما في الشرع الفرنسي - لا نظر في بعض الامور الشخصية المحفوظة للمحاكم المذهبية وانها في المسائل العقارية تشاطر قاضي الصلح اختصاصه .

٢ ان هذا الدرس قد اثبت ثانياً ان محكمة الحقوق البدائية تنظر بكل اسباب الدفع سواء في الاساس ام في الدعاوى الاضافية او المقابلة او دخل في هذه الدعاوى الفرعية امور كان من حقها ان تسمع في محاكم اخرى لو عرضت بشكل دعاوى مستقلة . ومع هذا فلهذه القاعدة شذوذ وهو انه متى عرضت مسألة فرعية تتعلق بالاحوال الشخصية فعلى المحكمة ان تؤجل النظر في الدعوى الى ان تفصل المسئلة المستأخرة

٣ - ليست المحكمة البدائية محكمة اجراء : بمحصر المعنى لان لكل واحدة من المحكمتين التجارية والصلحية النظر في الاشكال الناشئ عن تنفيذ احكامها ما لم يكن الاشكال بطبيعته من اختصاص محكمة الحقوق العادية

اما مسألة حق القضاء التام فقد رأينا ان مادة ٢٣٣ من الاصول الحقوقية تمنع الاعتراف به للمحكمة الحقوقية . فهذه الطريقة الاشتراعية اذا قبلت فيما خص عدم اختصاص المحكمة البدائية نظراً الى الدعاوى الصلحية فانها غريبة وغير معقولة في ما خص الدعاوى التجارية وان الاسباب التي قضت بذلك قديماً كما مر بك قد زالت في الحال الحاضرة حيث اصبحت المحاكم التجارية سواء بتأليفها ام باصول المحاكم فيها - مماثلة للمحاكم الحقوق









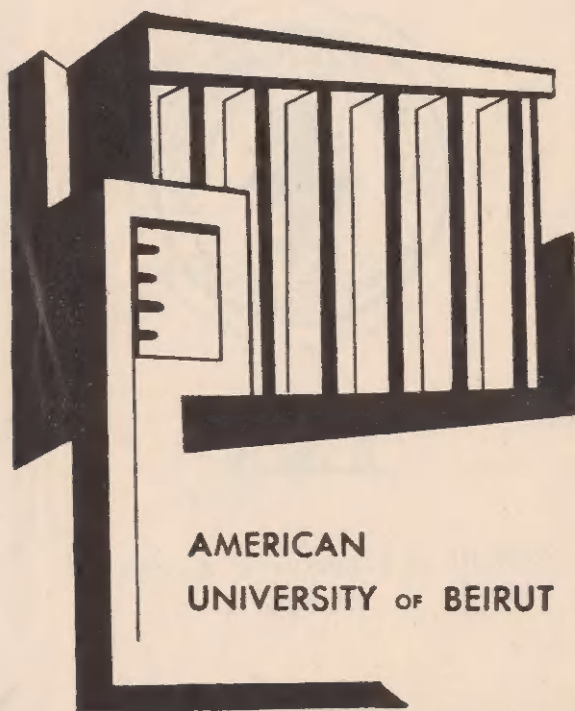
[illegible]

347-4355-83  
الفرداحي، شكرى  
اختصاص محكمة الحقوق العثمانية ومؤ

AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES



01018182



AMERICAN  
UNIVERSITY OF BEIRUT



347.9  
C266iA  
c.1